

# 宗教統制法の意義及び限界

田 上 穰 治

一

ここで宗教統制法と稱するのは主として昭和十四年の宗教團體法を意味する。宗教に關する法規は明治十七年太政官布達第十九號(寺院住職任免及教師進退各管長委任條件)以來神道各派及び佛教各宗に關するもの多く、これも一種の宗教統制であるがその他の一般宗教の宣布については明治三十二年内務省令第四十一號(神道外宗教宣布及登宇等設立ニ關スル規程)による警察上の取締の外には格別の規定なく、ただ神佛道のみ從來國家的宗教として取扱はれ明治十七年まで國の機關たる神佛教導職が宣布に當つた沿革に基づき政教分離の後も特別の保護と監督を加へて來たのに過ぎない。右の太政官布達には「自今神佛教導職ヲ廢シ寺院ノ住職ヲ任免シ及教師ノ等級ヲ進退スルコトハ總テ各管長ニ委任シ」とあつて恰も將來引續き住職の任免その他が國家的事務なるかの如き字句を用ひ、判例もこれを行政事務の一部に屬するものとしてゐるが(美濃部博士、公法判例、例大來七卷二九頁)、それは誤解であるとしても從來の神道佛教が國家に對して特別權力關係に立つことは専らその固有の歴史に由來する。しかも、かかる統制が宗教團體法に比して不完全なりしことは、新法施行の際現に存する教

派宗派が新法による非法人教派又は宗派と看做され、寺院祠宇が新法による法人たる寺院又は教會と看做されるに拘はらず、前の場合は一年以内に教規又は宗制を後の場合は二年以内に寺院規則又は教會規則を定めて認可を受けなければ既得權を失ふものと規定され(三二條)、實際に新法實施後半年にして僅かに數個の宗派がその認可を受けたのに過ぎない事情に徴すれば明かである。

我が政府が一般宗教の統制に關する立法を計畫したのは明治三十二年の法案提出に始まる。經濟統制が高度資本主義經濟の時代殊に昭和六年の重要産業統制法の頃から顯著となつたのと異り、思想界及び風教の混亂が明治時代に於いて既に宗教の統制を國策の問題たらしめたのである。然るにこの最初の法案は貴族院で否決され、昭和二年及び昭和四年の法案は審議未了として葬られた。その原因として神道及び佛教と基督教を劃一的に規定した爲に佛教側が反對したこと、神社と宗教の關係、宗教統制が憲法の保障に矛盾する虞あること等が挙げられる。新法が第四回の法案として成立したのは、立案に當り、政府の多年の慎重なる用意があつたといへ、戦時國防國家に於いて經濟統制に關する國家總動員法と相並んで國民精神總動員の體制に應ずる宗教統制が強く要請されたことによるは疑を容れない。宗教統制に對して信教の自由が主張されることは經濟統制に關する所有權不可侵の要求と類似するが、總動員體制はかかる憲法論あるに拘はらず統制立法を實現せしめたのである。ここに先づ經濟統制法と比較することにより宗教統制法の法的性格を明かにしよう。

(註) 昭和二年の宗教法案が百餘條、昭和四年の宗教團體法案が九十九條なるに比して新法は三十七條となつた。殊に教師の資格に關する規定を宗教團體の自主的規定に讓つてゐる。又第三回法案から宗教團體法の名稱を用ゐたことは、それが宗教

そのもの (sacra interna ecclesiae) を規律せず外部に表現する宗教團體の活動 (sacra externa) を規律する趣旨を示す。宗教統制を廣義に解するときには法により信教の自由を制約することを意味する。それは信教の自由に基づく行動が臣民たる義務に背き或は安寧秩序を妨げるとき發動する消極的監督の他、宗教團體の健全なる活動を助長する爲の保護監督及び國家の計畫指導の下に宗教活動を服せしむる統制を含む。

第一に宗教の消極的監督は明治三十二年内務省令第四十一號による布教者の届出義務及び堂宇・會堂等の設立に關する許可權の留保、或は刑法(八條)警察犯處罰令(二條一七號)の如く夙に認められ、憲法第二十八條の明文に根據をもつ。右の省令の規定が警察監督の規定であるか否かは一應問題であるが、職權命令の性質上警察目的に制約さるべく、又堂宇會堂等の設立の許可が主として一般の建築若くは集會警察に基づくもので宗教の教義或はその宣布を禁止する目的でないことは、後述する如く憲法に所謂臣民の義務(二八條)が信教の自由を直接制限する爲の法令を遵守すべき義務を含まざることから明かである。宗教警察が宗教統制の初期の形態なることは恰も災厄の豫防・衛生交通の爲等に發動する經濟警察が經濟生活に對する初期の取締なるに同じ。經濟法に關する初期の學說としてシュニールデルは不可侵の經濟的基本權の傍に協同體利益の擔當者たる國家が經濟に干渉する若干の權能を認むべきものとすし、個人の福祉と全體の福祉を調和せしむる法秩序の使命に經濟法の基礎を求めた (Schroeder, *Recht u. Wirtschaft*)。この時代の經濟法が經濟的自由・所有權・相續權・最低生活費等に關する基本權の規定にその原理をおき、個人主義と團體主義の對立を前提とするのと同じく、從來の宗教の取締は信教の自由を前提とし、例外の場合に消極的監督を加へるに止まつた。宗教警察はその根據目的に於いて一般の警察權による場合例へば出版法・治安警察法による

宗教的出版若くは集會結社の取締と同様であり、しかも従來は宗教行政廳たる文部省ではなく内務省の所管であつた。

經濟統制を嚴密に解するときは、國家と社會を一應區別して國家の立案せる計畫によらず共同社會の利益を代表する國家がなす調整 (Distributionsfrage Stellung des Wirtschaftsrechts im Rechtssystem) 又は經濟の法則に則した法の規律 (Normen-Wirtschaft u. Recht, Zeitschr. f. ungarisches) であり、或は經濟の政治化 (Politisierung) すなはち經濟に對する政治又は Öffentliches u. Privatrecht, 905 國家の優越 (Überordnung, Primat) を前提とし、國家は單なる監督者でなく統制者 (Lenker) として政治的の必要に基づき私經濟的活動に干渉を加へることである (Haemmerle, Wirtschaftsrecht als Disziplin. Zeitschr. f. d. ges. Staatswiss. Bd. 97, S. 283 ff.)。勿論統制の意義に關する右の兩者は區別されるべく、我が重要産業統制法が「當該産業ノ公正ナル利益ヲ保護シ國民經濟ノ健全ナル發達ヲ圖ル爲」と規定するのは(條三)前者を意味する如く、又國家總動員法が「戰時ニ際シ國防目的達成ノ爲」と規定するのは(條)この統制が國家目的 (Staatszweck) の作用で社會目的 (Sozialzweck) の作用に非ざることを強調するから後者に屬する。

右の如き統制が一般の宗教に加へられたのは宗教團體法を以て最初とする。固より憲法第二十八條は安寧秩序の維持の他に臣民たる義務を以て信教の自由を制約するから、その限度で警察監督以上の監督が従來も認められたがそれは信教の自由を直接制限する爲の法令に遵由する義務を含まない。蓋し自由權に關する憲法の規定が一般に法律の留保を示す(條三九條等)のに反して、本條には法律の留保なく直接この自由の限界が規定されるから、本條は立憲法の制約を含むものと解すべきだからである。従つてここに臣民たるの義務は、皇室及び國家に忠順なる義務、

神宮山陵その他の神社に對し不敬に亙らざる義務、兵役納税の義務の如きを指し、宗教の取締以外の目的を以て定められる法律でなく信教の自由の制限を直接の目的とする法令は憲法の保障を無意味ならしむるものとして否定される。かかる制限は刑法<sup>(七四條等)</sup>兵役法各種の税法等の結果に他ならず、特に宗教法と稱すべき規定はなかつた。然るに宗教團體法は宗教的結社に限つて適用さるべきもので、宗教的結社の自由 (religiöse Associationsfreiheit) を前提とする従來の監督と趣を異にするのみならず、その内容に於いても健全なる宗教團體に特別の保護及び監督を加へて發達せしめ、その教化機能の増進を圖ることを目的とするから<sup>(宗教團體法)</sup>、その限度では經濟に於ける自主的統制と軌を一にすべく、更に後述する如く宗教團體の認可に關する文部省の裁量は個人の救拯或は超國家的理想を有することあるべき宗教を國策の線に協力せしむる意圖を含むものの如く思はれるから、國家目的の爲にする宗教統制もここに問題となる。

宗教團體法による宗教統制の意義を明かにするには、その宗教法的原理が (1) 依然として信教の自由でありや、(2) 宗教の本質に則したる法にありや、或は (3) 國家による宗教團體の計畫指導にありやを論じなければならぬ。

## 二

宗教的結社の自由は宗教的結社に對して一般の結社に對する以上に特別の取締を加へざることを意味する (Ansch. Vert. Urkunde)。宗教團體法は宗教的結社を宗教團體と宗教結社に分け、前者は認可によつて設立され國家に對して特別の保護を受け特別監督關係に服するものと規定される。然るに自由權に關する憲法の規定はかかる特別權力關

係には一般に適用されないから、問題は第一に宗教團體と宗教結社の間に選擇の自由ありや否、第二に宗教結社につき信教の自由が認められるや否にある。

第一に新法はその施行前教會所・堂宇・會堂等として設立の許可を受けたものを、新法により設立を認可された非法人教會と看做すから(三三條)、明治三十二年内務省令第四十一號により許可された教會は當然に宗教團體として特別監督に服すべく、届出により宗教結社たる自由はない。固より神道佛教の團體についても同様の規定(三三條)があるが、それは従來自由意思によつて服した特別監督關係の存續を認むるに止まるのに反して、その他の宗教的結社については新にかかる關係の成立を認むる根據なく、従來の許可は警察許可に他ならない。ただ宗教團體たるを欲せざる教會は新法施行後二年間教會規則を定めざるにより結社の届出を爲し得ることとなる。

新法は宗教團體が設立の認可を取消されるときは解散する旨を規定する(五條一)。然るに宗教團體は必ずしも法人でないから、その解散は法人格の消滅のみならず結社禁止(治安警察法八條)と同じく事實上の結合の解消をも意味するやうに見える。勿論宗教團體又はその教師の宗教的行爲が安寧秩序を妨げ又は臣民たるの義務に背くとき、認可の取消によつて解散することあるべきは(宗團法六條)治安警察法による一般的取締以上の監督ではないから憲法の保障に反しない。けれども堂宇又は會堂の滅失後五年内にその施設をなさず或は住職若くは教會主管者及びその代務者を缺くと二年以上に及ぶとき認可を取消されて結社としての存在をも否定されること(條一)については疑がある。堂宇又は會堂が寺院又は教會に必要なことは明治十五年内務省達(乙五號)以來の制度であるが、それは神道佛教に限られしかも物的設備は必ずしも宗教的結社の本質ではなく、又住職その他の機關は取締の必要上宗教團體に設置の義務

あるに過ぎず、届出による宗教結社が代表者を缺くに至るとき當然に解散の理由ありとは解されないからである。

以上の問題は、新法が認可によつて設立される宗教團體に法人格なき場合を認めたことにある。後述する如く獨逸では教會に公法人又は私法人たる場合と宗教結社たる場合を區別するに止まり、非法人の宗教團體に相當する宗教結社 (Religionsgesellschaften ohne Korporationsrechte) は新法の宗教結社と同じく設立が自由である。然るに新法は届出による宗教結社の制度を新興若くは所謂類似宗教團體の規定として神道佛教及び基督教(同教を加ふべきや  
は職會で論議された)の團體が一應宗教團體たるべきことを豫想し、しかも法人格の付與による免稅特權その他の保護はこれを特に欲せざる團體に認める理由がないから、ここに法人格なき宗教團體の制度が生じ、これと宗教結社とは宗教の實質を異にするものとして兩者の選擇の自由につき格別の考慮を拂はなかつたものと思はれる。かくてギールケが機關人格 (Organpersönlichkeit) につき認めたやうに (Clarke, German Law, (Theorie, 1897, S. 109 ff.) 非法人の宗教團體なる不完全な相對的人格を認むべく、設立認可の取消による解散はこの相對的人格の消滅を意味するものといはなければならぬ。従つてこの場合にも結社としての事實的結合は必ずしも禁止されず、解散後改めて結社の届出を爲し得るものと考へる。

第二に新法は宗教結社に届出義務を課するが(三三)、既に治安警察法が公事結社につき命令を以てこれを課し得べきものと規定するから(三)、一般法の豫想せざる新なる義務ではない。

次に宗教結社の監督につき新法は宗教團體の監督の規定を準用し(二五)、その結果宗教結社の機關の職にある者が法令又は結社規則に違反しその他公益を害すべき行為をなすときは、主務官廳がこれを取消し停止し若くは禁止し又は機關の職にある者の改任を命ずることが出来る(一七)。それは宗教結社又はその布教者の行ふ宗教教義の宣布そ

他の宗教的行爲が公安を害し又は臣民の義務に背く場合の監督(一六)と區別されるから、憲法第二十八條の認むる制限以外の監督の如く見える。故に嚴密なる意味の宗教行爲の監督は新法第十六條に限られ、第十七條の規定は宗教結社又はその布教者の行ふ宗教行爲以外の行爲を取締るものと解すべく、所謂法令違反は宗教の取締とは獨立の一般的見地より定められた一般法 (Allgemeine Gesetze) の違反であり、公益を害すべき行爲とは宗教行爲以外の行爲が安寧秩序を妨げる場合すなはち警察違反を指すものとしなければならぬ。ただ結社規則の違反は公共の秩序と關係なき私法上の問題に過ぎず (Verl. Anschütz, Verfassung des Deutschen Reichs vom II. Auf. 1919, 1920, S. 650)。これを以て監督權の發動を理由づけることは出來ない。

### 三

信教の自由が主として宗教結社につき論ぜられるのに反して、新法の重點が宗教團體の認可及び保護にあるは疑を容れない。法律の認むる包括的宗教團體には神道の教派、佛教の宗教の他に教團(一)があり、教團は必ずしも基督教に限られないが、法案の起草に参畫した宗教制度調査會には神佛基の三宗教のみが代表されてゐた事實に徴しても、立法の趣旨がこれ等の宗教團體の保護監督にあるは明かである。(註)これ等の團體相互間の平等 (Parität) が認められ同時に嚴密なる意味の政教分離主義 (séparation de l'Eglise et de l'Etat) が否定された。それは恰もヴェストファーレン條約以後獨逸帝國內で公認されたローマカトリック派・ルーテル派及びカルヴィン派が前世紀後半に至り宗教的結社の自由が確立した後も特權的地位を承認されたのと類似する。



(註) 昭和十四年一月の文部省調査によれば、佛教五十六宗派、神道十三教派があり基督教は教團として公認されたものはないが教會二一〇四、信徒三二五、三〇七である。

宗教團體殊に基督教に對する國家の監督權を宗教高權 (Kirchenhoheit, ius circa sacra) といひ、宗教團體がその所屬教師及び信徒に對する權利を教權 (Kirchengewalt, ius in sacra) といふ (Meyer-Anschütz, Deutsches, Staat recht 7 Aufl. S. 98)。宗教高權は更に宗教矯正權 (Reformationsrecht, ius reformandi) すなはち領土内に或る宗教團體を許すべきや否及びその法律上の地位を定むる權利と、存立を許したる宗教團體に對する上級監督權 (Oberaufsichtsrecht, ius inspicendi cavendi) に分れる (Kahl, Artikel 'Kirchenhoheit')。これを新法について見るに、すべて宗教團體は文部大臣若くは地方長官の認可によつて設立され、又教派宗派及び教團は平等の地位を與へられ、寺院及び教會も同様である (寺院が當然に法人たるは新 (三條) 法施行前の實情によるのみ (六條))。すなはち宗教的結社の自由により宗教矯正權は著しく制限され、宗教團體の認可權を意味するのに止まる (註一)。この認可は特別の保護を與ふるもので、警察許可と異り自由裁量の行爲である。従つて設立認可の取消に對しては行政訴訟が許されるが (二〇) 認可の拒否は争ふことが出来ない。

宗教團體に對する上級監督權は、就中その教規・宗制・教團規則・寺院規則及び教會規則の制定若くは變更に對する認可權 (Placet, placetum regium) に於て著し (三條) 固より宗教團體の規則は認可を経ざるものも内部的に效力があるけれども、國家に對しては認可ある場合に限り效力をもち、宗教團體又はその機關の職にある者がこれに違反するときのみ上級監督權が發動する (一七)。かかる認可權は獨逸では一八四〇年以後概ね廢止又は制限され、通常國民の私法關係に影響ある限度で存續する (Bühler, Artikel 'Placet', in WStyA. III, S. 80 ff.)。新法の如く規則の全般に互つて認可

權を留保するときは、教義その他の部分につき疑問を生ずる。新法第三條によれば教規・宗制・教團規則には名稱事務所の所在地・公益事業の他次の事項を記載しなければならぬ。

(1) 教義の概要 これは一般の法人に於ける目的に相當し、法律が宗教團體を保護する所以は主としてその價値を認むる爲であるが、その具體的内容は公安を害せず臣民たる義務に反せざる限り何等の制限がない。

(2) 教義の宣布及び儀式の執行に關する事項 これは宗教團體の宗教的行爲の範圍を明かにし、治安警察法その他の一般法による監督を排斥する意味をもつ。それは宗教結社の規則についても同様で、その届出<sup>(二三)</sup>により文部省の所管に入るのである。例へば宗教團體のなす集會には治安警察法によらず新法<sup>(一八)</sup>によつて實況を調査するが如し。次に教師の任免の規定<sup>(宗團法施行令一條)</sup>に於ける如く新法は教師と檀信徒等を區別するから、本號の宗教的行爲は教師に限るものと解すべく、従つて少くとも教師の監督又は責任なき宣教は許されない。法律に「宗教團體又ハ教師ノ行フ宗教ノ教義ノ宣布」とあることから明かであらう<sup>(一六)</sup>。

(3) 管長・教團統理者其の他の機關の組織任免及び職務權限に關する事項 管長及び教團統理者が世襲によるか選舉によるか等は宗教團體が各自決定するところに一任されるが、殊に選舉による場合にはその手續につき詳細なる規定を設け、從來屢問題となつた禍根を除かんとしてゐる<sup>(宗教局發行、現行、教規系制表、參照)</sup>。管長及び教團統理者の權能につき法律は宗教團體を統理し代表するものと定める<sup>(四)</sup>。統理の語は外地官制<sup>(朝鮮總督府官制三條等)</sup>にある如く獨任制の最高機關たることを示すが、その權限の行使が獨裁的なりや或は議決機關の議を経べきやは別問題である。從來も管長が宗會の議決を経て宗制を定むることが認められ<sup>(彌山派、宗憲等)</sup>、新法の下でも例へば會議政治をとる長老派の基督教會は總會

(Presbytery, Synod, General Assembly) の議決を以て統理者の權能を拘束することを得るものと解しなければならぬ。府縣知事は府縣を統轄し代表するもので(府縣制、七八條)、府縣會又は府縣參事會に對する府縣知事の地位は統理の概念に包含されるものと解する。殊に教會の權威を強調するカトリック派と異り、教會の組織が窮極に於いて個々の教職及び會員によつて動かされる福音派にあつては(Vgl. Radbruch, Rechts)このことは極めて重大な意味をもつ。従つて例へば教義或は規則の疑義につき有權解釋を下すことは教團總會の議決を経て統理者これを行ふものとするを得べく、舊法案に於ける管長の宗教爭議決定權の規定は新法からは削除されてゐる。

事務所の組織についてもその役員が管長又は教團統理者の補助機關又は執行機關なる結果、すべて管長又は統理者の任免するところで、又合議機關はその性質上權限の獨立が認められるから議決機關又は諮問機關たるべき外には格別の制限はない。教區に於ける地方機關も同様であるが、外地或は外國に於ける教區に關しては疑問がある。蓋し宗教團體法の施行區域及び文部省の管轄區域は共に内地に限られるから、新法に基づき文部大臣の認可によつて制定された宗制・教團規則等は外地及び外國に效力なく、外地及び外國にある教會は事實上特定の教團に屬することあるに過ぎない。しかも教團總會等にはこれ等の教區からも議員が選出さるべきであり、その限度ではこの事實上の關係が法的性質を認められなければならぬ。この場合に若し外地或は外國で新法と内容を異にする立法がなされるときは、實質上は單一の宗教團體たるものが法制上數個の團體に分裂する矛盾を生ずる。文部省の要綱には外地及び外國に於ける布教監督の機關につき教規宗制等に規定を設くべきものとあるけれども、それは地域的に無權限の事項であつて法的に無意味である。

(4) 寺院・教會其の他の所屬團體に關する事項 寺院及び教會の設立・合併・解散は管長又は教團統理者の承認を経て地方長官の認可を受けるのであるが(宗團法六條一、二條)、この承認は教派會議・宗會或は教團總會の議決を以てその裁量を羈束するを得べく、又理由なくして承認を拒否されたる場合に設立者が宗教團體の内部に於いて抗告争訟を提起し得る旨を定むることは、必ずしも管長又は教團統理者の統理に反するものでない。但しこの種の争訟の裁判權が教團總會等にあることは、その裁判が管長・教團統理者の承認に代はる效果ある結果統理の概念と矛盾するが、總會の議決を経て管長等が裁判する形式を用ゐれば差支ない。同様のことは管長又は教團統理者が寺院・教會を監督する場合にも考へられる。

次に教團所屬の宗教結社を認むるを得るか否かは問題である。教會には教團所屬のものと單立教會(宗團法六條二項五號)の別があるが、宗教結社は自由に組織するを得べく教團と性質を異にし、法律の規定ではその關聯ある場合を豫想してゐない。けれども上述の如く宗教結社には宗教團體の監督の規定が準用されるのみならず、事實上教團と一體たるものを形式上獨立なるものとして取扱ふは不自然であり、更に教團所屬とすることは政府の監督に便利であるから政府は教團規則の中に結社の規定を設けることを許してゐる。その結果かかる結社はその結社規則の他教團規則に違反するときも國の監督を受けることになるが、これが法律第十七條の準用(二五條)に含まれるや否は疑問である。

(5) 住職・教會主管者・其の代務者及び教師の資格・名稱及び任免其の他の進退並に僧侶に關する事項 施行令によれば住職・教會主管者・教師の任免その他の進退は管長又は教團統理者が教規・宗制又は教團規則の定むる所によつて行ふものとする(一四條)。この規定は立案に當り特に論議されたところで、「神道佛教側は管長の完全なる任

免權を主張し、基督敎側は法律に任免權の規定なく殊に從來長老政治をとる教會は合議機關によつて教師の任職 (ordination) を決定して來たので教團統理者の任免權を否定せんとし、遂に兩者を折中して統理者による任免權を認めつつしかも教團規則を以てその裁量を制限し得るものと定めたのである。獨逸の公法人たる教派についてはその機關の職制・任用資格につき國が制限を加へ殊に、任命權又は任命の拒否權をもつことがあるが、我が法制では管長・教團統理者・住職及び教會主管者が原則として教師たるを要し(宗團法施行、管長・教團統理者の就任につき令二條三條)、文部大臣の認可を要する(法四)外には格別の監督がない。蓋し獨逸の三大教派の機關には行政廳及び官吏の性質が認められるが、かかる制度なき我が國で教團の自治權 (Selbstbestimmungsrecht) を許したことは當然である(ライマル憲法一、三七條三項參照)。従つて第一に教會の設立の承認と同じくこの任免行為を議決機關の議決を以て羈束し、又これにして抗告争訟を提起し得るものと規定するを妨げない。任命は官公吏の任命の如く自由裁量の行為たるが原則であるが、貴族院議員の勅任の如く互選された者につき行はれる場合もある(貴族院令六條)。第二に其の他の進退として注意すべきは懲戒 (Kirchenzucht) である。教師の懲戒は信徒のそれと異り教團統理者が行ふことを要するが、その裁量も亦規則を以て制限することが出来る。獨逸の上級監督權の一として教權濫用の訴願 (recursus ab abusu) の制度(註二)があり、教團の機關の權力の濫用により權利を傷害されたりとする個人は往時は皇帝・帝國裁判所等にこれを提起し得るものとされたが、普邦では前世紀末に廢止しただ教會主管者の罷免につき主務大臣に訴願を提起し得るものとなつたが、その他の地方ではこの制度を認め、更に違法又は公益を害するときは職權を以て教權濫用を矯正することを認める(Meyer-Anschütz a. a. O. S. 1010, 1011)。我が法制ではかかる場合に政府に對する訴願を認めないが、宗教團體の機關の

職にある者が法令又は教團規則等に違反しその他公益を害すべき行爲をなしたるとき、政府はその行爲の取消停止若くは禁止の外、行爲者の改任を命ずるを得べく、一般の教師に對しては業務を停止することが出来るから(法一七條)、監督權の範圍は頗る廣いのである。

住職又は教會主管者は寺院又は教會を主管しこれを代表するが(法七條)、この主管の語も政府は統理と同様に解してゐる(施行令三三條參照)。従つて教會總會 (congregational meetings) 又はその代議機關 (session) により教會の最高意思を決定する長老政治は修正を蒙るが、非法人教會を法人教會とし教會規則を變更し或は信徒を懲戒するが如き教會主管者の權能は議決機關の議決を経べきものとするを妨げない。

(6) 檀徒・教徒又は信徒に關する事項 寺院又は教會毎に檀徒その他の總代三人以上を置かなければならぬ(法八條)。教會規則の變更、非法人教會を法人とすること、法人教會が不動産を處分し又は擔保に供するとき等についてこの總代の同意を要するが(法六條、一〇條)、總代は合議制でないから全員一致を要する。従つて代議機關をもつ教會ではその議員を以て信徒總代と規定することが出来るか、法律が特に總代の同意を要するものと規定する場合には多數決では不充分となる。

(7) 財産管理その他の財務に關する事項 所屬教會又は寺院に對する賦課、豫算、決算等は法人格なき教派・宗派・教團に於いても規定を要するが、法人格なき宗教團體は財産權の主體たるを得ず、財産に關する新法の規定も亦法人格ある寺院・教會にのみ適用される(九條)。然るに宗教團體に於いて公衆禮拜の用に供する建物又はその敷地にして特別の登記を経たるものは原則として差押ふるを得ず(法三條)、教會の構内地には一般に地租を免除し、更

に宗教團體には所得税を課せざる旨の規定(法三)がある。これ等の規定は法人に非ざる宗教團體を除外する文字なく、又法人に非ざる場合にも所有名義は格別として事實上宗教團體の使用する土地建物その他につき右の規定の適用を考へることが出来る。従つて例へば非法人教會の構内地が有料借地に非ざるときは(法三三)その所有者として不完全なる法人格を認むることが出来よう。家屋税法(法三)地方税法(法二)登録税法(一九九條)(宗團法(三七條))昭和十五年勅令第四百六十號(租ノ免除ニ關スル件)は何れも教會の構内地又は教會の用に供する建物その他につき課税せざる旨を定め、所得税法施行規則(條)は法人たる宗教團體に限り所得税を課せず、公衆禮拜用建物及敷地登記令(條)は法人たる宗教團體の所有する建物又はその敷地についてのみ宗教團體法第二十一條による登記をなすことを規定する。右の法令の中勅令は新法の委任によるもので、若し法律の規定が非法人の宗教團體にも適用されるものとすれば、委任命令を以てこれを法人たる場合に限定することは違法であり、この點で殊に最後の勅令は考慮の餘地がある。

(註一) 獨逸では一五五五年アウグスブルグ宗教條約以後帝國內の諸侯は自己の奉ずる宗教團體のみを許し他の教派の者を領土外に移住せしむる權利すなはち宗教團體排斥權(Reprobation)を有したが、第十八世紀プロイセンが ALRII II, §§ 1-10 に於いて領土内の住民各個人に信教の自由を認めて以來宗教認容主義(Toleranz)が行はれた。けれども一八四八年までは宗教團體の設立に認可を要するものとされた(Meyer-Anschütz, a. a. O. S. 999ff.)。

(註二) この制度は第十五世紀佛國裁判所に於て發達した appel comme d'abus に由來する(Kahl, a. a. O. S. 575)。

宗教團體に對する上級監督權は國の保護權(Schutzrecht, ius advocatae)と結合する。宗教團體の保護には上述の如く差押禁止及び課税除外の規定の外、設立認可の取消處分に對する行政訴訟並びに一般の矯正的監督權の發

動に對する訴願が認められることもこれである(三〇條)。更に新法に基づき認可を受けて容易に法人たり得ることも宗教團體の保護に他ならない(三三條)。新法の實施前は財産管理の規定が不備の爲屢争を生じたのみならず、寺院明細帳よりの削除或は會堂設立許可の取消の如き地方長官の處分に對し出訴の途なく、又寺院は法人なるに拘はらず民法の法人に關する規定の適用なき爲(民法施行法二八條)その社會事業は概ね住職の個人名義による他はなかつた。新法による所謂宗教法人が公法人なりや私法人なりやにつき政府は特殊の法人として説明を避けてゐる。固より民法をこれに準用すべき場合は法律に明示されるけれども(二五條)、自治權に基づく教團の管理が公法的なりや私法的なりやの問題は別に解決しなければならぬ。後述する如く私はこれを私法人と解するものであるが、これに關聯して政府が宗教團體の規則の實施を保障することは(七條)一種の保護とも考へられる。

#### 四

次に新法の規定する宗教統制の原理が、宗教の本質に則したる法にありや、或は國家による宗教團體の計畫指導にありやを検討しよう。後の點は規定の字句の上では明瞭を缺くが、次の場合が問題となる。

第一に宗教團體が管長・教團統理者・教會主管者等の獨裁機關により責任の所在を明かにすることは政府の指揮監督を容易ならしむるもので、管長・教團統理者に對する監督はその認可の取消を以て、又その他の機關の職にある者及び教師に對する監督はこれ等の者に關する管長又は統理者の任免懲戒權を以て、間接に強行することが出来る。國家が積極的に宗教團體を統制せんとするとき、これに相應しき組織を前提とすべきは當然で、恰も經濟法が



國家的に組織された (staatlich organisiert) 經濟の法といはれ、殊に會社設立に關する準則主義が次第に許可主義又は特許主義に變じ、更に國策會社の設立を多く見るに至つたのと趣を同じくする。

第二は宗教團體の設立又はその規則に關する認可である。固より新法の精神が宗教團體の健全なる發達と教化機能の増進にあるとすれば、この目的を離れては認可の拒否が違法となるが、新法理由書の示す國民精神の作興は單に社會目的の範圍に止まらず國家目的の見地からも論ぜらるべきであり、その結果政府は認可に當つて規則に記載すべき教義の大意に關し國家主義的色彩を強調し、個人主義乃至は世界主義の主張を抑制する傾向がある。又教義の他、規則の記載事項についても上述の如き各教團の特殊性を認めず、劃一的に指導者原理の如き要求を以て變更を命ずる可能性がある。就中屢傳へられる如き單立教會をなるべく認可せざる方針、一定數以上の所屬教會あることを以て教團設立の要件とすること、或は現存する宗教的結社の統合を以て教團設立の條件たらしむること等はこれも宗教團體に對する政治の優位を意味するもので、法律の規定に直接の根據はないが、認可が自由裁量の行爲たることから結果する統制である。

第三は宗教團體の規則の實施を政府が擔保することにより、これに、公法的性質を付與せることである。それは恰も經濟統制に於ける統制協定がその違反に對して罰則を設けることにより私法的義務と同時に公法的義務の性質をもつのと似てゐる。一般に統制法規の適用に當り公法と私法の區別が問題となり、宗教法人が公法人なりや私法人なりやもその一例であるが、宗教統制の目的が所謂社會目的と國家目的の兩者に跨がるとすれば、その國家目的が社會目的従つて各宗教團體獨自の利益と判然たる區別なきことを意味するから、それは宗教團體が國家的協同體

の中に包攝されることを前提とするもので、ここでは公法と私法の區別は實定法の適用に於ける技術的必要に基づくに過ぎない（私の、公法關係の意義）。  
（一橋論叢六卷五號所載）。

しかしながら宗教の統制が經濟の統制と同様に國家の指導計畫の下に立つことは、甚だ疑はしい。經濟統制法規がその量及び質に於いて急激に發展するに反して、宗教統制法は今日宗教團體法のみであり、而してそれは偶然ではない。

經濟と法は近世の經濟的自由の下に資本主義的經濟社會が發展した後は不可分の關係にあり、新カント學派の如く唯物史觀を拒否する立場に於いても法と經濟に形式と内容の關係を認め、ドニストリヤンスキーの如く經濟社會に固有なる經濟の計畫性を認める場合にも法と經濟の關聯を否定するのではない。然るに宗教團體の教義並びにその基本的組織は超自然的權威に由來し、人爲的法制より區別される。ホルシュタイン（Holstein, Grundlagen des evangel.）及びゾーム（Zoll, Lehrsystem des Kirchenrechts, S. 74）の指摘する如く教會は愛と信仰に基礎をもち、法的形式化或は法的強制とは相容れない。ただトルストイの如く宗教と法の對立を強調し、教會及び世界の基礎なる神の命令があらゆる法的規律よりの解放、すなはち愛の無政府的協同體に向けられるものとするのは（Zoll, Rechtslehre, S. 94）誤で、宗教は法を否定するものではないが、兩者の關係は吟味を要する。

カトリック教會に於いては見えずる教會（ecclesia invisibilis）と見ゆる教會（ecclesia visibilis）、或は宗教的意義の教會（Geistkirche）と法律的意義の教會（Rechtskirche）は相一致し、教會の教と法は目的と手段の關係にありとしても共に人類に對して絶對の拘束力をもつ。更に國家及びその法も教會法と同じく本來神に由來すべく、

その間に矛盾はない(vgl. Rechruch.)。けれども國家と教會の關係は後者が常に優位を保つ教會國家主義(Kirchenstatuum)をとるもので、それは獨逸の歴史に徴することが出来る。第十五世紀以來各邦は過度に擴張された教會の裁判權を制限し、教皇の命令の公布に國の同意を要すとしたが、一八四〇年以後普邦で教會に活動の自由が認められ五〇年の普邦憲法も殆んど教會に對する上級監督權を消滅せしむるに至つた。その後普邦では一八七三年より七六年に至る間に多數の法律を發布して宗教高權の回復を企てたが、教會との抗争(Kulturkampf)の結果一八八〇年より八七年に至る間に右の法律を概ね廢止した(Meyer-Anschütz.)。帝政より共和政になつた後もカトリック教會は公法人(Körperschaft des öffentlichen Rechtes)として國家より廣範圍の公權力が付與せられ、従つてその反面これに相當する(korrelativ)特別監督に服すべきことは憲法學上の通説(Schoen. Verw. Arch. 29, S. 20; Kahl. Arch. Offr. Nr. 4, S. 115 ff.; Gliese, Arch. Offr. Nr. 7, S. 16)なるに拘はらず、カトリックの學説はこの上級監督權に反對のものがある(Josef Schmitt, Arch. Offr. 42 S. 1 ff.)。

福音教會に關してルーテルによれば、法が法教會として靈の教會の留保領域を侵す場合にのみ神に反するに止まり、上なる權威のみならず一般人民も地上の生活に於いて法を守ることが許される。教會法も一種の國家法に他ならず、基督敎國の君主は教會の首長としてこれが爲に權力を行使し、國家の中で教會を組織し統治すべき義務がある。但し國家の基督敎的色彩が稀薄になるに従ひ教會は國家より獨立すべく、その結果はワイマル憲法の示す如き國教(Staatskirche)の否定となり(二三七、條二項)、福音教會はその本質に相應しき法形式をもつこととなる(vgl. Rechruch.)。教會上の事項が國家の職能とされる國家教會主義(Staatskirchentum)も亦獨逸の福音教會の歴史に明かである。すなはち福音教會は各國の君主(ハンザでは市参事會)がその首長であつた爲に宗教高權を考へる餘地なく、前世紀に入り君主

の輔弼機關に別を生じ教會に關する教權 (Jus majestaticum in sacra) の行使は教部大臣の副署と責任を以てするに至つた後も、法律を以て上級監督權の内容を規定する要なく、君主に非ざる教會の機關の行爲についてののみカトリック教會に對すると概ね同様の監督を加へた (Meyer-Archibitz, a. a. O. S. 107 ff.)。この制度は革命後も、暫くは維持され、例へば普邦では政府の定むる福音派の大臣三人をして教權を行使せしめた (一九一九年三月二〇日法律)。然るにワイマル憲法により君主が教會の首長たる制度 (Summepiskopat) は廢止せられ、又教會内部の事項に國家が干渉し殊に教會の機關を任命することが否定された (vgl. Anschütz, a. a. O. S. 517)。これに従ひ一九二〇年普邦憲法は從來の君主の教權を教會の機關に移讓した (條八二)。

右の如く獨逸に於いてはローマカトリック派・福音派 (ルーテル派及びカルヴィン派) は公法人として特別の保護を與へられる。すなはち立法權・課稅權・懲戒權その他の特權を有し、その賦課は行政上の強制徵收によるを得べく、内部の組織及び所屬員に對する關係の規定はすべて公法的性質を與へられ、更に往時はその機關に官吏・行政廳の地位が認められた (Artikel „Kirchenamt“, Kirchenrecht)。然るに我が新法の宗教法人は上述の如く僅かに經濟的保護を與へられるに止まり、從つて獨逸に於いて私法上の財産權の主體たる資格ある宗教團體に相當するのである。更に獨逸に於いて公法人たる宗教團體に加へられる監督權の性質を考へるに、それが主として教會外の秩序に關係ある事項すなはち教會事項の外廓についてのみ發動するものなることは、教會高權 (Jus majestaticum circa sacra) の語に見るも明かである。例へば宗教行爲の監督はそれが國家及び社會と外面的關聯ある場合に限るべく、國の裁判監督は良心の範圍に於ける教會の裁判權を侵すことを得ず、更に規則の認可は教會法が民事或は行政事件

に干與するを防ぐ爲なるが如し (Kahl, Artikel, 'Kronstein', in 'Wesky', II, S. 574 n.)。上述の如きカトリック派と普邦政府との抗争及び福音派の法律觀に徴するもこのことは疑を容れない。我が新法に於いても、例へば教義の大要は法律上は規則に記載せられ主務大臣の認可あるによつて效力を生ずるが、宗教上は認可を受くると否とを問はず又認可されたものと内容とを異にするもその權威を失はない。教師或は信徒の資格も法律上は教團統理者の任命或は教會主管者の付與によるが、宗教上の意味をもつ任職或は洗禮は必ずしもこれと關聯がない。懲戒に至つてはそれが宗教團體内に於いて行はれる場合にも福音派では當然に神と人との關係を變更するものではない。ここに宗教統制の限界がある。

要するに宗教團體法は單に信教の自由を制約する取締法規たるに止まらず、積極的に宗教團體を保護しその發達を助長する爲に統制を加へるものであるが、宗教團體の内部に干渉し國家の計畫指導に服せしむるものではない。最後の意義の統制は法律に根據なきのみならず、宗教と法の本質的な差異から生ずる論理的歸結である。

附記 本篇は都合により本年一月に至り最初の豫定を抛棄し急遽執筆したもので、その後も修練組織に關して多忙であつた爲、年報に相應しからぬ短篇となつた。この點は特に御寛恕を請はねばならぬ。(昭和十六年二月十一日)